
TUTELA ANTECIPADA

JUSSELI BUSATO DOS SANTOS

LEANDRO BUENO DE GODOI

Alunos do 9º Nível do Curso de Direito do UNIPINHAL – Centro Regional Universitário de Espírito Santo do Pinhal.

NOÇÕES INTRODUTÓRIAS

Introduzida pela Lei nº. 8.952, de 13 de dezembro de 1994, a tutela antecipada surge como uma resposta do legislador à necessidade de dar celeridade ao processo, cumprindo com o seu ideal de efetividade, além de normatizar as antecipações dos efeitos das tutelas conferidas, até então, por meio de ações cautelares inominadas.

O abuso dessas medidas excepcionais desencadeou a preocupação em regularizar as tutelas antecipatórias, cuja concretização precisa justificar a preterição dos princípios constitucionais do contraditório e da ampla defesa.

Sobreveio, assim, a disciplina da tutela antecipada pela nova redação do art. 273 do Código de Processo Civil, dirigida “a todas as situações sujeitas ao processo cognitivo”, independentemente do procedimento. Daí sua inserção no título relativo a processo e procedimento do livro correspondente ao processo de conhecimento, que rege o procedimento comum (o ordinário ou o sumário), e os procedimentos especiais, nos termos do art. 272, § único, do Código.

Consiste a tutela antecipada, portanto, na antecipação dos efeitos da tutela jurisdicional almejada, ou seja, o objeto da antecipação é a própria tutela pedida, que poderá ser antecipada total ou parcialmente, porém tem caráter provisório.

A tutela antecipada se enquadra entre as tutelas diferenciadas, uma vez que é obtida através de cognição sumária (diversamente da tutela final ou definitiva, que é obtida mediante cognição exauriente).

Por cognição deve-se ter em mente a atividade que o juiz desenvolve para tomar conhecimento do apresentado no processo, com vistas à prestação jurisdicional.

A cognição pode ser enfocada sob dois planos: no horizontal, refere-se à amplitude do conhecimento do juiz, que pode ser total ou parcial; no vertical, toca à profundidade da análise do julgador sobre os fatos afirmados, podendo ser exauriente, sumária ou superficial.

Feitas essas considerações iniciais, adentremos no estudo da tutela antecipada, que é atualmente regida por dispositivos legais delineadores de seus contornos..

REQUISITOS

A concessão da tutela antecipada, depende de requisitos genéricos: prova inequívoca e verossimilhança da alegação (CPC, artigo 273, caput), e requisitos específicos: perigo de dano irreparável ou de difícil reparação (CPC, artigos 273, I), ou abuso de direito de defesa ou manifesto propósito protelatório do réu (CPC, artigo 273, II)

Os requisitos genéricos devem necessariamente coexistir, ao passo que os específicos autorizam uma ou outra hipótese de tutela antecipada.

A prova inequívoca deve ser analisada juntamente com a verossimilhança da alegação através de um juízo de probabilidade, a fim de que o juiz possa concluir que há mais firmeza do que a verossimilhança, embora não haja contundência da prova inequívoca.

Para configurar a hipótese descrita no inc. I do artigo 273, há que se acrescer à probabilidade de existência do direito do autor o risco de dano irreparável ou de difícil reparação, ou seja, a não-fruição dos efeitos do provimento antecipatório pode significar a inutilidade do provimento final. Daí se dizer que se antecipa para garantir o resultado prático do processo.

Enquanto no inc. I do artigo 273 a antecipação se dá em função da urgência, no inc. II ele decorre do abuso do direito de defesa ou do manifesto propósito protelatório do réu.

Quando a probabilidade do direito do autor resta reforçada pela inconsistência da defesa do réu, emerge nitidamente a hipótese do inc. II do artigo 273. Manifestado o intuito procrastinatório do réu, que não passa de manobra para retardar o curso do processo, sinal notório de deslealdade processual, autorizada se torna a antecipação da tutela, não só como uma punição ao réu, mas, sobretudo por se antever o titular do direito material.

INICIATIVA

A legitimidade, nos termos do artigo 273 do Código de Processo Civil, circunscreve-se à pessoa do autor. Entretanto, nas denominadas ações dúplices, aquelas em que se permite a veiculação de pedido na contestação. Quanto a possibilidade de concessão da tutela de ofício, a doutrina manifesta-se pela inadmissibilidade, tendo em vista o teor da norma. Ademais, estar-se-ia alargando os poderes ativos do juiz, suprimindo a atuação do patrono do autor

MOMENTO DA ANTECIPAÇÃO

A circunstância de o legislador não ter fixados momentos atende justamente à finalidade do instituto, pois a exigência para sua concessão é a presença dos requisitos, que podem já existir quando da propositura da ação (apenas na hipótese do artigo 273, I, do CPC), ou surgir num momento posterior (ambas as hipóteses, art. 273, I e II, do CPC).

Sua concessão poderá ser, então, inaudita altera parte, após a resposta do réu ou depois da audiência, por ocasião da sentença, ou até mesmo em segundo grau.

Concedida na sentença, a tutela antecipada refletirá sobre o recurso de apelação, que perderá seu efeito suspensivo, a fim de viabilizar a eficácia da medida.

Apesar de vozes abalizadas defenderem o caráter preclusivo para a postulação da tutela antecipada, mais consentâneo com a natureza e finalidade da medida é o entendimento contrário, posto que o momento de convivência e oportunidade deve ser avaliado pelo advogado do autor diante da configuração dos requisitos.

Presentes os requisitos, não compete ao juiz dizer que a questão está preclusa, porque não levantada anteriormente quando já se vislumbravam as exigências; tal seria negar a própria efetividade tão procurada.

DA DECISÃO

Diante de requerimento do autor, o juiz deverá analisar se a situação apresentada se submete às exigências previstas no artigo 273 e seus incisos do CPC. Caso entenda presentes os requisitos, a tutela antecipada há de ser concedida, desde que não haja perigo de irreversibilidade do provimento antecipado (CPC, artigo 273, § 2º).

Harmonizar o caráter satisfativo da antecipação com a norma que condiciona sua concessão à reversibilidade dos efeitos do ato antecipatório traduz a preocupação do legislador em garantir a efetividade da tutela jurisdicional com respeito ao princípio da segurança jurídica.

Poder afastar o risco de dano do autor não significa poder transferi-lo para o réu. Quando se verificar que a tutela antecipada provocará efeitos irreversíveis, competirá ao juiz sopesar os bens envolvidos (ex: vida, saúde), autorizando-a, excepcionalmente, segundo o princípio da proporcionalidade, a fim de que reste sacrificado o bem menor, numa escala racional de valores, por estar convencido do perigo da situação.

Como toda decisão interlocutória, a concessão ou denegação de tutela antecipada é passível de impugnação por agravo, que, na hipótese do inc. I do artigo 273, será necessariamente de instrumento, por coerência com o fundamento da tutela, cujo indeferimento implica risco de dano grave (Artigo 522 do CPC). Na hipótese do inciso II do

artigo 273, o agravo será na forma retida, por não repousar na urgência, mas na necessidade de reprimir expedientes protelatórios; por conseguinte, seu provimento não terá o condão de suprir a antecipação pleiteada, entretanto importará no reconhecimento da litigância de má-fé da parte contrária (CPC, artigo 17, I, II, IV e VI).

A tutela antecipada tem natureza provisória (CPC, artigo 273, § 4º), daí ser passível de modificação e revogação. Pressupõe, portanto, uma tutela final, pois provisório é um temporário a ser substituído pelo definitivo. E a tutela definitiva demanda cognição exauriente, sob o pálio do contraditório e da ampla defesa, dotada de aptidão para imutabilidade, por ser capaz de pôr fim a controvérsia jurídica.

Enfim, caso a tutela definitiva não venha a sufragar a tutela antecipada, cuja antecipação de efeitos se mostrou irreversível, causando prejuízo a parte vencedora, sempre haverá a possibilidade da responsabilidade pelas perdas e danos.

..